jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE OGH 2000/1/26 7Rs3/00p

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 26.01.2000

**Kopf**

Das Oberlandesgericht Wien hat als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichtes Dr.Hellwagner (Vorsitzender), die Richter des Oberlandesgerichtes DDr. Huberger und Dr. Manica sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Rudolf Bilzer (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Elfriede Eva Fink (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) in der Sozialrechtssache der klagenden Partei C***** B*****, 1*****, vertreten durch Dr. M***** als Sachwalter, p.A. Verein für Sachwalterschaft, 1010 Wien, Teinfaltstraße 1, dieser vertreten durch Dr.Gabriele Vana-Kowarzik, Rechtsanwältin in 1070 Wien, wider die beklagte Partei P*****, 1***** Wien, vertreten durch Dr. P***** W*****, wegen Pflegegeld, infolge Berufung der beklagten Partei wider das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 1.6.1999, 18 Cgs 126/98w -13, gemäß den §§ 2 ASGG, 492 Abs.1 ZPO in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:Das Oberlandesgericht Wien hat als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichtes Dr.Hellwagner (Vorsitzender), die Richter des Oberlandesgerichtes DDr. Huberger und Dr. Manica sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Rudolf Bilzer (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Elfriede Eva Fink (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) in der Sozialrechtssache der klagenden Partei C***** B*****, 1*****, vertreten durch Dr. M***** als Sachwalter, p.A. Verein für Sachwalterschaft, 1010 Wien, Teinfaltstraße 1, dieser vertreten durch Dr.Gabriele Vana-Kowarzik, Rechtsanwältin in 1070 Wien, wider die beklagte Partei P*****, 1***** Wien, vertreten durch Dr. P***** W*****, wegen Pflegegeld, infolge Berufung der beklagten Partei wider das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 1.6.1999, 18 Cgs 126/98w -13, gemäß den Paragraphen 2, ASGG, 492 Absatz , ZPO in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

**Spruch**

Der Berufung wird F o l g e gegeben und das angefochtene Urteil dahin abgeändert, dass es lautet:

"Das Klagebegehren auf Gewährung eines höheren Pflegegeldes als das mit Bescheid der beklagten Partei vom 27.9.1994 dem Kläger gewährte Pflegegeld der Stufe 2 (ab 1.1.1994) ab 1.3.1998 wird abgewiesen."

Der Kläger hat die Kosten seiner Berufungsbeantwortung selbst zu tragen.

**Text**

Entscheidungsgründe:

Dem am 25 9.1958 geborenen Kläger , der eine Pension von der beklagten Partei bezieht (ab 1.1.1999 S 11.800.-- brutto, beinhaltend Pension von S 6.580,70, Ausgleichszulage von S 1.531,30 und Pflegegeld der Stufe 2 von S 3.688.--, abzüglich Krankenversicherungsbeitrag von S 304,20 und eines Einbehaltes von S 1.761,70,sohin S 9.734,10 netto; siehe Beilage ./B), erhielt mit Bescheid der beklagten Partei ab 1.1.1994 Pflegegeld der Stufe 2 zuerkannt. Sein Antrag vom 20.2.1998 auf Erhöhung dieses Pflegegeldes über die Stufe 2 hinaus wurde mit Bescheid vom 22.5.1998 abgelehnt.

**Rechtliche Beurteilung**

Gegen diesen Bescheid richtet sich die von der früheren Sachwalterin Mag. E***** W***** erhobene Klage mit dem Begehren, Pflegegeld in einer höheren Einstufung als Stufe 2 zu gewähren.

Beim Kläger liegt eine geistige Behinderung vor, sodass ihm mit Beschluss des Bezirksgerichtes Hietzing vom 21.12.1995 zu 3 SW 101/93-52, Mag. E***** W***** vom Verein für Sachwalterschaft und Patientenanwaltschaft zur Sachwalterin für alle Angelegenheiten gemäß § 273 Abs.3 Z 3 ABGB bestellt worden ist. Zwischenzeitig erfolgte eine [weitere] Umbestellung des Sachwalters auf Dr. M***** M*****(siehe AS 113).Beim Kläger liegt eine geistige Behinderung vor, sodass ihm mit Beschluss des Bezirksgerichtes Hietzing vom 21.12.1995 zu 3 SW 101/93-52, Mag. E***** W***** vom Verein für Sachwalterschaft und Patientenanwaltschaft zur Sachwalterin für alle Angelegenheiten gemäß Paragraph 273, Absatz , Ziffer 3, ABGB bestellt worden ist. Zwischenzeitig erfolgte eine [weitere] Umbestellung des Sachwalters auf Dr. M***** M*****(siehe AS 113).

Wenn auch eine formelle pflegschaftsgerichtliche Genehmigung der gegenständlichen Klage gemäß§ 154 Abs.3 ABGB (derzeit noch BG Fünfhaus zu dg. 3 P 529/97w, weil der Akt vom BG Favoriten zu dg. 1 P 209/99v noch nicht übernommen worden ist) nicht erfolgt ist, so wurde dem Pflegschaftsgericht - wie vom Berufungsgericht durch Einsichtnahme in den Pflegschaftsakt festgestellt worden ist - dennoch (siehe Erwähnung in der Pflegschaftsrechnung für den Zeitraum 1.9.1998 bis 5.10.1999, AS 112) Bericht über das gegenständliche Verfahren erstattet und im Genehmigungs- und Entlastungsbeschluss betreffend Mag. E***** W***** vom 19.10.1999 (ON 76 im Pflegschaftsakt, AS 121 und verso) dazu nicht ablehnend Stellung bezogen und sohin implizit das Verfahren zustimmend seitens des Pflegschaftsgerichtes zur Kenntnis genommen.Wenn auch eine formelle pflegschaftsgerichtliche Genehmigung der gegenständlichen Klage gemäß Paragraph 154, Absatz , ABGB (derzeit noch BG Fünfhaus zu dg. 3 P 529/97w, weil der Akt vom BG Favoriten zu dg. 1 P 209/99v noch nicht übernommen worden ist) nicht erfolgt ist, so wurde dem Pflegschaftsgericht - wie vom Berufungsgericht durch Einsichtnahme in den Pflegschaftsakt festgestellt worden ist - dennoch (siehe Erwähnung in der Pflegschaftsrechnung für den Zeitraum 1.9.1998 bis 5.10.1999, AS 112) Bericht über das gegenständliche Verfahren erstattet und im Genehmigungs- und Entlastungsbeschluss betreffend Mag. E***** W***** vom 19.10.1999 (ON 76 im Pflegschaftsakt, AS 121 und verso) dazu nicht ablehnend Stellung bezogen und sohin implizit das Verfahren zustimmend seitens des Pflegschaftsgerichtes zur Kenntnis genommen.

Mit dem nunmehr angefochtenen Urteil hat das Erstgericht dem Kläger ab 1.3.1998 (im Urteil offenkundig irrtümlich „01.03.19998") Pflegegeld der Stufe 3 gewährt, wobei im wesentlichen, für das Berufungsverfahren von Bedeutung, festgestellt worden ist:

Beim Kläger, der einen Zustand nach Schädel-Hirn-Trauma aufweist, besteht ein cerebraler Prozess mit cerebralem, jedoch medikamentös behandelbarem Anfallsleiden sowie ein organisches Psychosyndrom, ferner eine Drang(harn-)inkontinenz neurogener Genese, keine Stuhlinkontinenz. Der Kläger empfindet eine mit Urin durchnässte Unterwäsche sowie die damit verbundene Geruchsbelästigung nicht als unangenehm. Wegen der zufolge der Hautvernachlässigung im Genitalbereich eingetretenen Hautveränderungen ist es medizinisch indiziert, täglich ein Bad zu nehmen.

Das Erstgericht hat dem Kläger daher insgesamt 131,5 Stunden an monatlichem Pflegeaufwand zugebilligt, unbekämpft von der Berufung 30 Stunden für die Zubereitung von Mahlzeiten, jeweils 10 Stunden für die Herbeischaffung von Nahrungsmitteln, Wohnungsreinigung, Wäschepflege und Mobilitätshilfe im weiteren Sinn sowie 4 Stunden für die Medikamentvorbereitung [insgesamt sohin 74 Stunden]. Jedoch wurden zusätzlich noch 20 Stunden für Inkontinenzreinigung, 25 Stunden für tägliche Körperpflege und 12,5 Stunden für das tägliche Wannenvollbad kumulativ (zusammen daher 57,5 Stunden) angenommen. In der rechtlichen Beurteilung hat das Erstgericht demnach wegen der Überschreitung von mehr als 120 Stunden monatlich, dem Kläger die Stufe 3 an Pflegegeld zuerkannt.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung der beklagten Partei (ON 14) wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Begehren, das angefochtene Urteil im klagsabweisenden Sinn abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Kläger beantragt in seiner Berufungsbeantwortung (ON 18), dem Rechtsmittel nicht Folge zu geben.

Die Berufung ist berechtigt.

In ihrer Rechtsrüge wendet sich die beklagte Partei dagegen, dass das Erstgericht sowohl Reinigung bei Inkontinenz mit 20 Stunden, als auch das tägliche Wannenvollbad mit 12,5 Stunden zusätzlich angenommen hat, sodass

Inkontinenzreinigung mit der für das Wannenvollbad erforderlichen Zeit anzusetzen sei, 20 Stunden für Inkontinenzreinigung demnach wegfielen, sodass nur 111,5 Stunden an monatlichem Pflegebedarf bestünden.

Dazu ist auszuführen:

Auch in der Einstufungsverordnung BGBl II 37/1999, in Kraft getreten mit 1.2.1999, wurde der auf einen Tag bezogene Richtwert für die Reinigung bei inkontinenten Personen mit 4 x 10 Minuten angenommen (sohin 20 Stunden monatlich) und judikaturkonform beträgt der Zeitaufwand für ein tägliches Wannenvollbad bzw. ein Duschbad im Monat 12,5 Stunden. Im vorliegenden Fall liegt aber die Besonderheit vor, dass der Kläger häufiger als täglich seine Unterwäsche, ebenso die Oberwäsche (siehe Protokoll vom 1.6.1999, ON 11, Seite 1 = AS 37) wechseln muss, sohin dies den Bereich der Inkontinenzreinigung faktisch betrifft, unabhängig vom täglichen Wannenvollbad hinsichtlich der Hautpflege.Auch in der Einstufungsverordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, 37 aus 1999,, in Kraft getreten mit 1.2.1999, wurde der auf einen Tag bezogene Richtwert für die Reinigung bei inkontinenten Personen mit 4 x 10 Minuten angenommen (sohin 20 Stunden monatlich) und judikaturkonform beträgt der Zeitaufwand für ein tägliches Wannenvollbad bzw. ein Duschbad im Monat 12,5 Stunden. Im vorliegenden Fall liegt aber die Besonderheit vor, dass der Kläger häufiger als täglich seine Unterwäsche, ebenso die Oberwäsche (siehe Protokoll vom 1.6.1999, ON 11, Seite 1 = AS 37) wechseln muss, sohin dies den Bereich der Inkontinenzreinigung faktisch betrifft, unabhängig vom täglichen Wannenvollbad hinsichtlich der Hautpflege.

Zur Körperpflege gehört auch ein Vollbad in der Badewanne. Der OGH hat bereits wiederholt ausgesprochen, daß ein Wannenvollbad, bei der hier gegebenen medizinischen Notwendigkeit, zur täglichen Körperpflege zählt, während sonst ein pflegebedürftige[r] Kläger/In auch dann nicht der Verwahrlosung ausgesetzt wäre, wenn pro Woche nur zwei solche Bäder genommen werden können (10 Ob S 139/94, 10 Ob S 143/94 ua). Die Richtigkeit dieser Auffassung ergibt sich zum einen aus der Differenzierung in § 1 Abs 2 EinstV, wo von Körperpflege schlechthin gesprochen wird, es sei denn es besteht eine besondere medizinische Notwendigkeit (SSV-NF 2/12 uva; zutreffend Pfeil, Pflegebedürftigkeit als Rechtsproblem, 3. Teil, Abschnitt 2, III 3.5.3). Der zeitliche Betreuungsaufwand im Zusammenhang mit einem Wannenvollbad (oder auch mit einem Duschbad) kann demnach judikaturkonform in Anlehnung an den in § 1 Abs 4 EinstV für eine tägliche Körperpflege festgelegten zeitlichen Mindestwert von etwa 25 Minuten angenommen werden (10 Ob S 143/94 u.v.a.).Zur Körperpflege gehört auch ein Vollbad in der Badewanne. Der OGH hat bereits wiederholt ausgesprochen, daß ein Wannenvollbad, bei der hier gegebenen medizinischen Notwendigkeit, zur täglichen Körperpflege zählt, während sonst ein pflegebedürftige[r] Kläger/In auch dann nicht der Verwahrlosung ausgesetzt wäre, wenn pro Woche nur zwei solche Bäder genommen werden können (10 Ob S 139/94, 10 Ob S 143/94 ua). Die Richtigkeit dieser Auffassung ergibt sich zum einen aus der Differenzierung in Paragraph eins, Absatz 2, EinstV, wo von Körperpflege schlechthin gesprochen wird, es sei denn es besteht eine besondere medizinische Notwendigkeit (SSV-NF 2/12 uva; zutreffend Pfeil, Pflegebedürftigkeit als Rechtsproblem, 3. Teil, Abschnitt 2, römisch III 3.5.3). Der zeitliche Betreuungsaufwand im Zusammenhang mit einem Wannenvollbad (oder auch mit einem Duschbad) kann demnach judikaturkonform in Anlehnung an den in Paragraph eins, Absatz 4, EinstV für eine tägliche Körperpflege festgelegten zeitlichen Mindestwert von etwa 25 Minuten angenommen werden (10 Ob S 143/94 u.v.a.).

In vorliegenden Fall ist davon auszugehen, dass eine gründliche vollständige Körperreinigung, unter der nicht nur das Duschen oder Baden, sondern auch das normale gründliche Waschen des ganzen Körpers zu verstehen ist (10 ObS 291/92), einen regelmäßigen Bedarf begründet, der als ständiger Pflegebedarf anzusehen ist. Auch die Ganzkörperreinigung, wie sie auch immer durchgeführt werden mag, entspricht den Verrichtungen, ohne die der pflegebedürftige Mensch letztlich der Verwahrlosung ausgesetzt wäre. Diesem Pflegebedarf, der wie ein Wannenvollbad nichts anderes als Körperpflege ist, kommt grundsätzlich dann keine selbständige Bedeutung bei der Feststellung des zeitlichen Betreuungsaufwandes zu, wenn ohnehin Hilfe bei der täglichen Körperpflege erforderlich ist. Dies bedeutet, daß die Fremdhilfe bei der Ganzkörperreinigung (vgl. auch § 4 EinstufungsVO) zusätzlich zur erforderlichen Hilfe bei der täglichen Körperpflege nur dann zu einer Abweichung von den angeführten Mindestwerten für tägliche Körperpflege führt (vgl. § 1 Abs.4 EinstufungsVO), wenn der tatsächlich auftretende Betreuungsaufwand den Mindestwert aus besonderen Gründen um annähernd die Hälfte überschreitet (SSV-NF 11/17). Dies ist aber hier nicht der Fall, weil selbst bei Annahme von 12,5 Stunden im Monat für ein tägliches Vollbad (bei Ansatz von etwa 25 Minurten für ein tägliches Voll- bzw. Duschbad), dieses im Ansatz von 2 x 25 Minuten für die tägliche Körperpflege (sohin 25 Stunden monatlich) seine Deckung findet (vgl. OGH vom 1.6.1999, 10 ObS 370/98d). Zusätzliche therapeutische Maßnahmen beim Vollbad wurden nicht behauptet (betreffend Hautpflege).In vorliegenden Fall ist

davon auszugehen, dass eine gründliche vollständige Körperreinigung, unter der nicht nur das Duschen oder Baden, sondern auch das normale gründliche Waschen des ganzen Körpers zu verstehen ist (10 ObS 291/92), einen regelmäßigen Bedarf begründet, der als ständiger Pflegebedarf anzusehen ist. Auch die Ganzkörperreinigung, wie sie auch immer durchgeführt werden mag, entspricht den Verrichtungen, ohne die der pflegebedürftige Mensch letztlich der Verwahrlosung ausgesetzt wäre. Diesem Pflegebedarf, der wie ein Wannenvollbad nichts anderes als Körperpflege ist, kommt grundsätzlich dann keine selbständige Bedeutung bei der Feststellung des zeitlichen Betreuungsaufwandes zu, wenn ohnehin Hilfe bei der täglichen Körperpflege erforderlich ist. Dies bedeutet, daß die Fremdhilfe bei der Ganzkörperreinigung vergleiche auch Paragraph 4, EinstufungsVO) zusätzlich zur erforderlichen Hilfe bei der täglichen Körperpflege nur dann zu einer Abweichung von den angeführten Mindestwerten für tägliche Körperpflege führt vergleiche Paragraph eins, Absatz , EinstufungsVO), wenn der tatsächlich auftretende Betreuungsaufwand den Mindestwert aus besonderen Gründen um annähernd die Hälfte überschreitet (SSV-NF 11/17). Dies ist aber hier nicht der Fall, weil selbst bei Annahme von 12,5 Stunden im Monat für ein tägliches Vollbad (bei Ansatz von etwa 25 Minurten für ein tägliches Voll- bzw. Duschbad), dieses im Ansatz von 2 x 25 Minuten für die tägliche Körperpflege (sohin 25 Stunden monatlich) seine Deckung findet vergleiche OGH vom 1.6.1999, 10 ObS 370/98d). Zusätzliche therapeutische Maßnahmen beim Vollbad wurden nicht behauptet (betreffend Hautpflege).

Damit entfallen aber 12,5 Stunden monatlich an zusätzlichem Pflegeaufwand, sodass nur mehr 119 Stunden an Pflegeaufwand, selbst bei Belassen eines Zusatzaufwandes von 20 Stunden für Inkontinenzreinigung, bestehen bleiben. Das zusätzlich ins Treffen geführte Argument, der Kläger leide an - psychisch bedingten - Inkontinenzstörungen, sodass tägliches Baden geboten sei, ist nicht zielführend weil grundsätzlich durch den Betreuungsaufwand des in der täglichen Körperpflege inkuldierten Vollbades gedeckt. Wenn pro Tag durch den Wäschewechsel und die "Zwischendurchreinigung des Genitalbereiches" (Abwischen, Lappenreinigung) dadurch ein zusätzliches Pflegeaufwand entsteht, überschreitet dieser keineswegs die vom Erstgericht ohnehin angenommenen 20 Stunden monatlich, weil dies einem täglichen Aufwand von 40 Minuten entspricht, sodass selbst bei einmaliger Abdeckung der Inkontinenzreinigung durch das Vollbad noch eine viermalige zusätzliche Inkontinenzreinigung beim Wäschewechsel gedeckt erscheint und ein darüber hinausgehender zusätzlicher Bedarf gar nicht behauptet wird, ohne dass dies abschließend beurteilt werden und betreffend den Inkontinenzreinigungsaufwand.

Rechtlich gesehen ergibt sich daher daraus, dass der Pflegebedarf von mehr als 120 Stunden monatlich für die Stufe 3 (§ 4 Abs.2 BPGG) nicht überschritten wird, weshalb dem Kläger nur Pflegegeld der Stufe 2 gebührt. Diesbezüglich war daher spruchgemäß mit der Abänderung vorzugehen.Rechtlich gesehen ergibt sich daher daraus, dass der Pflegebedarf von mehr als 120 Stunden monatlich für die Stufe 3 (Paragraph 4, Absatz , BPGG) nicht überschritten wird, weshalb dem Kläger nur Pflegegeld der Stufe 2 gebührt. Diesbezüglich war daher spruchgemäß mit der Abänderung vorzugehen.

Die Kostenentscheidung gründet sich betreffend die vom Kläger erstattete Berufungsbeantwortung auf § 77 Abs.1 Z 2 lit.b ASGG, abgesehen davon, dass nur vom Ansatz S 50.000.-- gemäß § 77 Abs.2 leg.cit. auszugehen ist und der Kläger durch eine ihm im Rahmen der Verfahrenshilfe beigegebene rechtsfreundliche Vertreterin (SSV-NF 1/19 uva) vertreten worden ist.Die Kostenentscheidung gründet sich betreffend die vom Kläger erstattete Berufungsbeantwortung auf Paragraph 77, Absatz , Ziffer 2, Litera , ASGG, abgesehen davon, dass nur vom Ansatz S 50.000.-- gemäß Paragraph 77, Absatz , leg.cit. auszugehen ist und der Kläger durch eine ihm im Rahmen der Verfahrenshilfe beigegebene rechtsfreundliche Vertreterin (SSV-NF 1/19 uva) vertreten worden ist.

Ein Ausspruch über die Zulässigkeit der Revision hatte zu entfallen, weil ein privilegierter Fall gemäß § 46 Abs-3 Z 3 ASGG vorliegt.Ein Ausspruch über die Zulässigkeit der Revision hatte zu entfallen, weil ein privilegierter Fall gemäß Paragraph 46, Abs-3 Ziffer 3, ASGG vorliegt.

**Anmerkung**

EW00384 7Rs3-00p

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OLGW009:2000:0070RS00003.00P.0126.000

**Dokumentnummer**

JJT_20000126_OLGW009_0070RS00003_00P0000_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at